Dr FR. HERMAN
sveuč. profesor

IZMJENE U CRKVENOM BRAČNOM PRAVU

(DE LEGE LATA ET DE LEGE FERENDA)

Preštampano iz »Katoličkog Lista« br. 8, 9 i 10, Zagreb, god. 1940.

ZAGREB 1940
TISAK NADBISKUPSKE TISKARE

Dr FR. HERMAN
sveuč. profesor

IZMJENE U CRKVENOM BRAČNOM PRAVU

(DE LEGE LATA ET DE LEGE FERENDA)

Preštampano iz »Katoličkog Lista« br. 8, 9 i 10, Zagreb, god. 1940.

ZAGREB 1940
TISAK NADBISKUPSKE TISKARE

IMMUTATIONES IN IURE ECCLESIASTICO MATRIMONIALI

(de lege lata et de lege ferenda)

SUMMARIUM:

Codex I. C. tamquam fons formalis iuris matrim. vigentis — de defectibus deprehensis in lege vigenti — »incipit lamentatio vinculi« — de immutationibus et complementis usque nunc latis — de legitimatione ad causam in matrimoniis mixtis — coniux qui fuerit causa cupalbilis nullitatis inhabilis est ad accusandum — de processu summario (documentali) — inquisitio administrativa de statu libero — de competentia iudiciali titulo quasi-domicilii — de ratractatione causarum matrimonialium — de vigilantia super processibus matrimonialibus — propositiones de lege ferenda — reformatio radicalis expectatur.

UPOTREBLJENA LITERATURA:

Anonymus (Rerum Scriptor), »Incipit lamentatio vinculi...« Apollinaris, Romae 1939, 348—389.

Auert, Das neue grossdeutsche Eherecht, Berlin 1938.

Bartoccetti, »Ne cui sua culpa prosit...«, Romae 1938.

Belić, Pravni položaj žene u Hrv. i Slav. čiji je brak proglašen nevaljanim po kan. 1099 § 1 n. 2 CIC., Đakovo 1939.

Benedetti, Ordo iudicialis processus canonici super nullitate matrimonii instutuendi, Taurini, 1938.

Bernardini, Quaestiones circa processus documentales, Consultationes I. C., II, Romae 1939, 326.

Bruno, Codicis iuris canonici interpretationes authenticae seu responsa a Pontificia commissione ad codicis canones interpretandos, Romae 1935.

Cappello, De matrimonio, ed. 4, Romae-Taurini, 1939.

— Praxis processualis, Taurini-Romae, 1940.

Chelodi, Ius matrimoniale, ed. 4 Tridenti 1937.

Ciprotti, Le nuove norme per i processi di nullità di matrimonio presso i tribunali diocesani, Roma 1938.

Crnica, Defectus codicis J. C. in designandis normis pro querela nullitatis, Jus Pontificium, Romae 1935, 145—155.

— De lacunis legis supplendis ad normam C. I. C., Jus Pontificium, Romae 1936, 182—198 et 1938, 242—257.

Eppler, Quelle und Fassung kath. Kirchenrechts, Zürich 1928.

Fahrner, Geschichte der Ehescheidung in kanonischen Recht, Freiburg i. B. 1903.

Gasparri, Tractatus canonicus de matrimonio, 4 ed. Romae 1932.

Haring, Der kirchliche Eheprozess, 3 A. Graz 1938.

— Verkappte Ehelösung, Archiv f. kath. Kirchenrecht, Mainz 1939, 100.

— Vis ac momentum Instructionis S. C. de Sacram. 15 aug. 1936, Apollinaris, 1936, 593.

Herman, Kada se gubi pravo pobijati ženidbu poradi zapreke sile i straha, Glasnik, Đakovo 1914, 91.
— Novi naputak za sudski postupak u parnicama o nevaljalosti braka, Glasnik, Đakovo 1936, 179 sll.
— Važnija rješenja i odredbe sv. Stolice 1938, Bogosl. Smotra, Zagreb 1939, 62 sll.
— Važnije odredbe i rješenja sv. Stolice 1939, Bogosl. Smotra, Zagreb 1940, 67 sll.
— Djelokrug crkvenih i sudskih vlasti, Glasnik, Đakovo 1940, 13 sl.
Hilling, Zum zehnjährigen Jubiläum des CIC, Archiv f. k. Kirchenr., Mainz 1928, 385.
— Das zweite Jahrzehnt der Rechtsgeltung des CIC, ibd. 1938, 77.
Johnson, De natura processuum matrimonialium exceptorum, Apollinaris 1936, 375.
Koeniger, Die Eheprozessordnung für Dioezesangerichte, Bonn 1937.
Mörsdorf, Die Rechtssprache des C. I. I., Padeborn 1937.
— Zur Eheprozessordnung für Diözesangerichte vom 15 Aug. 1936, Theolog. Quartalschr., Rottenburg 1939, 206.
Oesterle, De restitutione in integrum, Jus Pontificium, Romae 1939, 183 sqq.
Odar, Postopnik za ničnostne zakonske pravde pri škofijskih sodiščih, Ljubljana 1938.
Roberti, De processibus, Romae 1926.
— Quinam acatholici careant iure accusandi matrimonium, Consultationes I. C., II, Romae 1939, 296.
— De obligatione promotoris iustitiae accusandi nullitatem matrimonii, Ibd. 299.
— Quando coniux dicendus est dubie habilis ad accusandum matrimonium, Apollinaris, 1939, 267 sqq.
— De accusatione matrimonii ab varia condicionum genera, Ibd. 114.
Sartori, Enchiridion canonicum, 6 ed. Romae 1938.
Sipos, Enchiridion Iuris Canonici, 3 ed. Pécs 1936.
Solieri, De causis matrimonialibus, Romae 1906.
Taliani, Vita del Cardinale Gasparri, 2 ed. Milano 1939.
Wernz-Vidal, Ius matrimoniale, 2 ed. Romae 1928.

Kodeks kao formalni izvor crkv. bračnog prava.

1. — Prvotno i glavno vrelo sadanjeg crkvenog bračnog prava je crkveni Zakonik (Kodeks kanonskog prava) od god. 1917. Taj je zakonik obuhvatio cjelokupno crkveno materijalno (kk. 1012—1143) i procesualno (kk. 1960—1992) bračno pravo. K tomu treba dodati još neke sankcije u kleričkom (kk. 132 § 2 i 188, 5°) i redovničkom pravu (k. 646 § 1, 3°), te kaznene odredbe u crkvenom krivičnom pravu (kk. 2319, 2353, 2356, 2375 i 2388) i tri komada od dokumenata dodanih Zakoniku (VI, VII i VIII). To je svekoliko sadanje crkveno bračno pravo, kako ga donosi Zakonik.

2. — Pri kodifikaciji materijalnoga bračnoga prava očito je služilo neke vrsti osnovkom poznato izvrsno djelo o braku, koje je bio napisao[1] glavni kodifikator novoga zakonika Kardinal Pietro Gasparri. Sav naučni sistem bračnoga prava, kako ga je postavio i obradio Gasparri u svojoj knjizi, prešao je posve nepromijenjen u Kodeks tako, da se može reći, da je sadanje materijalno bračno pravo u neku ruku

[1] To je čuveno djelo: Tractatus canonicus de matrimonio u dva sveska izdao *Gasparri* kao plod desetgodišnjega nastavničkog rada na kat. sveučilištu (Institut Catholique) u Parizu g. 1891. (Vd. F. M. Taliani, Vita del Cardinale Gasparri, Milano 1939, ed. 2, 74). Prije Kodeksa dočekalo je treće izdanje (1904), a poslije Kodeksa priredio je još sam autor četvrto (Editio nova ad mentem Codicis, Romae 1932), koje je ugledalo svijetlo dvije godine pred njegovu smrt (umro 19. nov. 1934).

kodificirano neposredno iz Gasparrijeve knjige.[2] Time dakako nije rečeno, da kodifikacija materijalnoga bračnoga prava nije izvršena uopće iz redovnih vrela i da u tekstu novoga Zakonika nisu unešene znatne izmjene i dopune dotadanjih materijalnopravnih bračnih propisa.

Procesualno bračno pravo kodificirano je u glavnom prema znamenitoj konstituciji Benedikta XIV (1740—1758) *»Dei miseratione«* od 3. novembra 1741.[3]

Zapažene manjkavosti.

3. — U toku prvih dvadesetak godina (od 1918) otkako je na snazi bračno pravo novoga Kodeksa i otkako se obdržava i primjenjuje njegovo procesualno pravo, izbila je jedna vrlo značajna i upadljiva pojava: broj brakova koji su po svem katoličkom svijetu sudskim presudama crkvenih sudova proglašeni nevaljanima neobično je i naglo porasao. Isto se je tako izvanredno podigao broj brakova, koji su kao neizvršeni razriješeni oprostom sv. Stolice.[4]

---

[2] Vd. o tom moju bilješku *»Ženidbeno pravo u kodeksu kanonskog prava«* Bogosl. Smotra, Zagreb, 1920, str. 95.

[3] Vd. Gasparri, Fontes, I, 695.

[4] »Dispensatio S. Sedis super *rato et non consummato«* vd. k. 1119. Za postupak u tom predmetu, koji se vodi doduše vansudski, ali analogno prema procesualnim normama, izdala je S. Congreg. de Sacramentia posebni sustavni *naputak:* »De processibus in causis dispensationis super matrimonio rato et non consummato« (AAS, 1923, 389—436). — Taj se naputak po glavnom svom dijelu citira kao *S. C. Sacr.*, Regulae, 7 Maii 1923. Kasnije je još dodan posebni pravilnik o utvrđivanju lične istovjetnosti stranaka: S. C. de Sacram., Normae observandae in processibus super matrimonio rato et non consummato ad praecavendam dolosam personarum substitutionem, 27 mart. 1929 (AAS, 1929, 490). Sličan naputak i pravilnik za postupak u parnicama o neizvršenom braku

Kako sve oproste od neizvršenog braka daje sv. Stolica u pravilu preko S. Congreg. de Sacram,[5] a počam od g. 1933 šalju svi dijecezanski ženidbeni sudovi istoj S. Kongregaciji točne statističke podatke o svom poslovanju u parnicama o nevaljanosti braka,[6] mogla se je ova činjenica sa sigurnošću utvrditi.

»Incipit lamentatio vinculi...«

4. — O toj nemiloj pojavi radi i jedan nedavno objavljeni članak u rimskom jurističkom časopisu »Apollinaris«[7] od anonimnoga pisca (»Rerum Scriptor«) pod naslovom: »Incipit lamentatio vinculi...«[8]

---

izdan je onda i za istočnu kat. Crkvu. Vd. *S. C. Orient.*, Instructio, 10 jun. 1935 ad conficiendos processus super matrimonio rato et non consummato. AAS, 1935, 333.

[5] Vd. kk. 249 § 3, 1962 i 1963. Samo kada je neizvršenje braka utvrđeno u sudskoj parnici o nevaljanosti braka pred Rimskom Rotom, koja je završena konačnom presudom, da nije utvrđena nevaljanost braka, ali je dokazano da je brak ostao neizvršen, daje sv. Stolica oprost i preko Dekana Rote. Tako na pr. in Diacov., Nullitatis matrimonii et dispensationis, 17 maii 1939, P. N. 2534.

[6] Vd. *S. C. Sacram.*, Litterae, 1 jul. 1932, ad excellentissimos Archiepiscopos, episcopos atque locorum ordinarios de relatione causarum matrimonialium quotannis Sacrae Congregationis de disciplina Sacramentorum mittenda. AAS, 1932, 272.

[7] Časopis *Apollinaris*, commentarius iuris canonici izlazi u Rimu od 1928, izdaje ga Pontificium Institutum Utriusque Iuris u redakciji profesora toga papinskog univerziteta.

[8] *Vd. Apollinaris*, 1939, str. 348—389. Članak nije pisan u običajnom naučnom obliku, nego je izrađen u obliku razgovora (dialoga) između pisca (Relator) i prikaze bračne veze (Vinculum), koja se piscu javlja utjelovljena kao čovjek (»Aspectus viri venerabilis apparuit mihi albis vestibus induti, gravis et suavis gestibus, facie lumine circumfusa.«). Iako je pisac anoniman, može se zaključivati, da spada među uvažene kurijalne autore i da vjerojatno zauzim visok položaj u papinskoj kuriji. Sadržaj toga članka u mnogočem je senzacionalan i sudeći po njegovim izvodima, na pomolu je *radikalna reforma* crkvenog bračnog prava.

Prema podacima u tom članku povećao se broj presuda o nevaljanosti braka u posljednja dva ili tri decenija na d v a d e s e t o r o s t r u k o tako, da se sada izriče kod crkvenih ženidbenih sudova u cijelom svijetu godišnje 2.000 do 3.000 presuda u parnicama o nevaljanosti braka.[9] Od toga kod rimske Rote niti jedna stotina[10]: sve ostale kod dijecezanskih sudišta izvan Rima. Među tima parnicama o nevaljanosti braka većim su dijelom parnice zbog sile ili straha,[11] a onda parnice zbog drugih manjkavosti u privoli (ex defectu concensus), a razmjerno malen dio otpada na nevaljanosti braka zbog duševne bolesti, radi zapreke spolne nemoći i drugih zapreka.

Isto je tako umnožen i broj o p r o s t a s v. S t o l i c e o d n e i z v r š e n o g b r a k a, koji je prije iznosio 10 do 20 godišnje, a sada ih godišnje ima do 300 i više.[12]

---

[9] »Nam dantur quotannis in mundo plus minus 2.000—3.000 sententiarum matrimonialium« *Apollinaris,* l. c. 384.

[10] »Cum Rota, kaže pisac l. c. 384, nec centum quotannis edat sententias.« Tačan broj presuda izrečenih kod Rote u parnicama o nevaljanosti braka iznosio je g. 1937 svega: 78, a u g. 1938 svega: 72. Vd. moj prikaz u Bogosl. Smotri, 1939, str. 67, 1940 str. 74.

Iz toga se vidi, da su podaci autorovi samo *približni* i vjerovatno namjerno prema gore zaokruženi.

[11] *Apoll.* l. c. kaže: »anno 1937 (utique in toto orbe terrarum) 1000 circiter latae sunt super hoc capite, ex aliis vitiis consensus nempe simulationibus, exclusionibus bonorum matrimonii fuerunt circiter 500, dum parvus fuit numerus causarum impotentiae, paulo plures quam 100.«

[12] »Dispensationes super rato quae ex decem vel viginti uti erant triginta abhinc annis auctae sunt quotannis decupliciter nempe ad numerum 300 vel amplius.« *Apoll.* l. c. 388.

Pitanje o mogućnosti razrješenja neizvršenog braka oprostom sv. Stolice bilo je u nauci kroz duga stoljeća sporno. U praksu je zavedeno tek u XV vijeku i spočetka davano samo od ovoga ili onoga pape posve iznimno, vrlo rijetko, nerado i teško. U pravnoj povijesti nalazi se sačuvana jedna zanimiva anegdota (vd. *Fahrner,* Geschichte der Ehescheidung im kanonischen Recht, Freiburg i. B. 1903, I, 213), koju navodi i P a n o r m i t a n u s (Comment., Lugduni 1547, IV, 211): Quod, dum quidam princeps peteret ab Innocentio papa, ut dissolveret matrimonium non consummatum per eum contractum, papa respondit se non posse. Princeps allegavit hanc glossam (tj. gl. ordinar. ad c. 7 X 3, 32), respondit papa: M a l e d i c t u s q u i t e d o c u i t. Dicit se tamen ignorare, an papa dispensavit nec refert quare maledixit dicentem, sed forte ex eo, quia sine causa maxima non deberet papa hoc facere.«

5. — Ovaj nagli skok u broju bračnih parnica o nevaljanosti braka prouzrokovao je opravdanu zabrinutost na nadležnim crkvenim mjestima, jer učestala mogućnost da se kod crkvenih vlasti postigne razvrgnuće braka tim putem, da se brak proglasi nevaljanim, kompromitira dogmatsko učenje Crkve o nerazrješivosti kršćanske ženidbe i donekle izgleda kao zaobilaznim putem postignuti r a z v o d braka.[13] Da je do toga stanja došlo pripisuje se u prvom redu manjkavostima sadanjeg bračnog procesualnog prava. Njegovi se propisi smatraju preblagima, jer davaju mogućnosti, da stranke sporazumno i dogovorno na prevaran način postignu proglašenje braka nevaljanim. To je često olakšano i saradnjom kanonskom pravu vještih advokata, koji su dobro upućeni u sve mogućnosti, koje pruža sadanji crkveni sudski postupak, osobito onda, kada s protivne strane stoji

---

[13] »Exinde patet periculum summum si tales declarationes numero augeantur, tunc aliquale habebitur substitutum divortii. At modo ex decem vel viginti declarationibus nullitatis quae in mundo universo post formalem processum pronunciabantur Romae ante annum 1908 transivimus ad millia spatio triginta annorum, nonne videtur tibi periculum adesse ne indissolubilitas matrimonii catholici, quae est clarus decor Religionis nostrae Sanctissimae, quo externe, distinguitur a sectis acatholicis, evanescat vel saltem valde obfuscetur.« *Apoll.*, l. c. 368.

Vd. i *Haring*, Verkappte Ehelösung, u Archiv. f. kath. Kirchenr., Mainz 1939, 100 sll.; *Bartoccetti*, Ne cui sua culpa prosit, Romae 1938, 18.

samo slab ili pravu nedovoljno vješt Branilac bračne veze.[14]

Do sada donešene izmjene i dopune.

6. — Ove manjkavosti i slabe strane kanonskog bračnopravnog sudskog postupka sadržanoga u Kodeksu bile su povodom, da je crkveno zakonodavstvo već i do sada izdalo cijeli niz novih propisa, koji svi očito idu za tim, da se tima slabostima doskoči i da se procesualno bračno pravo nadopuni i pooštri.

Tako od 12 autentičnih tumačenja, koliko ih je do sada svega objavila Interpretacijska komisija[15] za procesualno bračno pravo, gotova sva u restriktivnom smislu tumače pravo na tužbu (legitimatio ad processum; legitimatio ad causam).[16] To pravo na tužbu predmetom je i onih rješenja, koje je u oblasti bračnoga prava (u pogledu mješovitih brakova) izdala po-

[14] Cfr. *S. C. de Sacram.*, Litterae, 5 jan. 1937, ad Locorum Ordinarios de munere defensoris vinculi in processibus super rato et non consummato. Tu se opominju Branioci bračne veze u postupku o neizvršenju braka, da je njihova dužnost isključivo u tom »animadversiones pro matrimonii consummatione adstruenda sedulo conficere« i da nikako na njih ne spada »votum pro rei veritate promere.« (Vd. *Apoll.*, 1937, 331).

[15] »Pontificia Commissio ad Codicis canones authentice interpretandos«. Vd. Bened. XV, Motupr. *Cum iuris*, 15 sept., 1917 AAS, 1917, 483. Odgovori Interpretacijske komisije sabrani su u zbirkama, koje su izdane od raznih autora. Poluslužbenom takovom zbirkom može se smatrati ona, koju je izdao sadanji tajnik komisije *Ioseph Bruno* (Codicis iuris canonici interpretations authenticae seu responsa a Pontificia commissione ad codicis canones authentice interpretandos annis 1917—1935 data, in unum collecta atque Rom. Pontificum actis et R. Curiae decisionibus aucta, Romae, 1935).

[16] Do sada objavljeno je u AAS iz bračnoga prava svega 49 odgovora. Ima i neobjavljenih odgovora, za koje se znade iz stručne štampe, ali tima ne pripada zakonska snaga (vd. kan. 8 § 1). Od objavljenih odgovora 37 je iz materijalnoga, a 12 iz procesualnoga bračnoga prava.

slije Kodeksa S. Congreg. S. Officii.[17] Ova rješenja, koja su izdana kako od strane Interpretacijske komisije tako i od strane S. Congreg. S. Officii uvrštena su onda, sa još daljnjim pooštrenjima, i u novi Naputak za sudski postupak u parnicama o nevaljanosti braka,[18] koji je g. 1936 izdala S. Congreg. de Sacramentis.[19] Ove odredbe koje sadržavaju do sada propisane modifikacije procesualnoga bračnoga prava ukratko ćemo prikazati.

Pravo na tužbu u mješovitim brakovima.

7. — Pravo na tužbu kada je u pitanju mješoviti brak,[20] ne pripada ni u kojem slučaju nekatoličkom bračnom drugu.[21] Ovom

[17] Decr. 27 jan. 1928. AAS, 1928, 75. — Decr. 22 martii 1939. AAS, 1939, 131.

[18] Vd. moj prikaz o tom u đak. Glasniku, 1936, str. 179 i sl.

[19] *Instructio* servanda a tribunalibus dioecesanis in pertractandis causis de nullitate matrimoniorum, 15 aug. 1936. AAS, 1936, 313—372.

[20] »Mješoviti brak« (matrimonium mixtum) uzima se ovđe u najširjem značenju tj. za sve brakove, u kojemu je u času iznošenja bračnoga spora jedna od stranaka nekatolička.

[21] *S. C. S. Officii* ad dubium: »Utrum in causis matrimonialibus acatholicus, sive baptizatus sive non baptizatus, actoris partes agere possit...«, die 27 januarii 1928 respondit: »*Negative*«, seu standum Codici I. C., praesertim canoni 87. Si quidem autem speciales occurrant rationes ad admittendos acatholicos ut actores in huiusmodi causis, recurrendum ad S. S. Congregationem S. Officii in singulis casibus...« AAS, 1928, 75.

S. C. S. Officii ad dubium: I. Utrum decisio S. S. Congreg. S. Officii data 18 Ianuarii 1928 ad I, qua nempe declaratum fuit acatholicos in causis matrimonialibus actoris partes agere non posse, spectet tantum Tribunal S. Romanae Rotae, an etiam Tribunalia dioecesana; et II. Utrum Promotor iustitiae, vi canonis 1971, nulla praehabita facultate a S. Officio, matrimonium accusare possit si nullitas matrimonii fuerit denuntiata a coniuge acatholico, die 15 Martii 1939 respondit: Ad I.: *Negative* ad primam partem; *Affir-*

odredbom S. C. S. Officii određen je smisao kanona 87[22] i nedvoumno riješeno, da nekatolik[23] pred kat. crkvenim sudom nema procesualne sposobnosti (capacitas processualis, legitimatio ad processum ili kako kaže kan. 1892, § 2, »non habet personam standi in iudicio«) i zato se svaka njegova tužba ili traženje mora otputiti a limine i po njoj se ne može odrediti nikakav postupak niti izdati kakovo rješenje. Postupak proveden protivno tomu bio bi ništav i izrečena presuda bi potpala pod neosnaživu ništavost

---

mative ad alteram, seu: spectare etiam ad Tribunalia dioecesana. Ad II.: *Negative,* nisi publicum bonum, Ordinarii iudicio, id postulet. AAS, 1939, 131. Vd. o tom moj prikaz u *Bogosl. Smotri,* Zagreb, 1940, str. 69.

Đakovački Ordinarij dobio je reskriptom S. C. S. Off., 19 apr. 1936 nr. Pr. 175 m. na obrazloženu molbu ovaj trajni fakultet: »Attentis ac perdurantibus peculiaribus loci circumstantiis, benigne conceditur Ordinario Bosnien. et Sirmien., ut acatholicos tamquam actores in suo Tribunali dioecesano admittere valeat in omnibus causis circa matrimonia mixta in facie Ecclesiae inita. In causis tamen nullitatis, a sententia ab isto Tribunali in prima instantia prolata, appellatio interponenda erit penes Sanctum Officium. Quoad matrimonia extra Ecclesiam inita, recurrendum in singulis casibus nisi agatur de causis in quibus procedendum sit ad normam canonum 1990-92.« Vd. đak. *Glasnik,* 1936, str. 180. Sasvim jednako trajno ovlaštenje dobio je kasnije i zagrebački Ordinarij.

[22] Kan. 87: Baptismate homo constituitur in Ecclesia Christi persona cum omnibus christianorum iuribus et officiis, nisi, ad iura quod attinet, obstet obex, ecclesiasticae communionis vinculum impediens, vel lata ab Ecclesia censura. U pogledu kršćana nekatolika (vd. kk. 1654 i 2263) riješeno je tim, da u bračnim parnicama nemaju tužbovne sposobnosti (legitionatio ad causam).

[23] Prema mišljenju uvaženih autora ima se ovđe uzeti, da je nekatolik, ne samo onaj tko ili od rođenja ili kao otpadnik formalno pripada nekatoličkoj vjeroispovijesti, nego i »qui notorie aut catholicam fidem abiecerunt, etsi ad sectam acatholicam non transierint, aut societatibus ab Ecclesia damnatis adscripti sunt.« (vd. kan 1065 § 1, Cfr. *Roberti,* Quinam acatholici careant iure accusandi matrimonium; *Consultationes,* Romae 1939, II, 296).

Prema najnovijem dekr. S. Off., 15 jan. 1940: »inter acatholicos qui, iuxta decr. S. Off. diei 18 Jan. 1928, in

(nullitas insanabilis).[24] Nekatolik ipak može Ordinariju ili zastupniku pravde učiniti prijavu o nevaljanosti svojega braka, jer to nije procesualni čin i takovu prijavu učiniti, svakomu je slobodno prema kan. 1971 § 2. Ali zastupnik pravde ne smije prema naknadnom rješenju S. C. S. Officii[25] bez dopuštenja iz Rima podići tužbu, osim kada to traži opće dobro,[26] po sudu Ordinarija, kojemu se zato svaka takova prijava mora predložiti, da to riješi. Kada bi zastupnik pravde ipak i protiv tih odredaba podigao tužbu, postupak i presuda ne bi po našem mišljenju zato bila ništava, jer zastupniku pravde ne manjka procesualna sposobnost i legitimacija za tužbu.[27]

Tko je prouzročio ili skrivio nevaljanost braka, ne može tužiti.

8. — Pravo na tužbu u parnicama o nevaljanosti braka stegnuto je nadalje s dva autentična tumačenja Interpretacijske komisije:

---

causis matrim. agere prohibentur, connumerandi sunt etiam apostatae a fide.« AAS, 1940, 52.

[24] Vd. kk. 1892, 2, 1893, 1709 § 1.

[25] S. C. S. Off., 22 mart. 1939. Vd. gore opasku 21.

[26] Zato da se može podići tužba od strane zastupnika pravde, neće u pravilu biti dovoljno to, što se radi o valjanosti ili nevaljanosti braka, dakle po sebi o javnom dobru (vd. kan. 1618), nego je potrebito, da se radi o smutnji, koju treba ukloniti, jer *Instr. S. C. de Sacram.,* 1936 propisuje u čl. 39: »bonum publicum, scandali nempe amotio, Ordinarii iudicio, id revera postulet.« — »Ecclesia autem accurate definivit (Instr. a. 38—39)«, kaže *Roberti,* — »quando bonum publicum communitatis requirere videtur ut actio nullitatis matrimonii per promotorem iustitiae proponatur; ideo promotor non tenetur in quolibet casu accusare, sed tantum cum sibi persuasum habeat concurrere condiciones lege statutas.« De obligatione promotoris iustitiae accusandi nullitatem matrimonii, in *Consult.* II, 299.

[27] Rješenje S. Off. kaže doduše »accusare *non potest*«, ali termin »non potest« u kanonskom pravu redovno ne uključuje pravnu ništavost čina. Vd. *Mörsdorf,* Die Rechtssprache des Cod. Iur. Can., Paderborn, 1937, 96.

1) Odredba k. 1971 § 1, 1[28] ima se tako razumjeti, da prava na tužbu nema onaj bračni drug koji je prouzročio bilo zapreku u užjem smislu (prema kk. 1067—1080) bilo zapreku u širjem smislu (prema kk. 1081—1103). Prema tomu se u toj stvari i poslije Kodeksa (kako je to bilo prije) smatrati bračnom zaprekom ne samo manjak u ličnoj sposobnosti, nego i manjak u privolji (defectus consensus) i manjak u bitnom obliku (defectus formae).[29]

2) Još je jače i jasnije ograničeno to pravo na tužbu drugim naknadno objavljenim rješenjem,[30] da je po toj odredbi (k. 1971 § 1, 1) izgubio pravo na tužbu i onaj bračni drug, koji je skrivio[31] bilo zapreku bilo ništavost braka.

---

[28] Pont. Comm. ad dubium: Utrum vox impedimenti canonis 1971 § 1 n. 1 intelligenda sit tantum de impedimentis proprie dictis (can. 1067—1080), an etiam de impedimentis improprie dictis matrimonium dirimentibus (can. 1081—1103). Respondit: *Negative* ad primam partem, *affirmative* ad secundam. Die 12 martii 1929. AAS, 1929, 171.

[29] Vd. Mörsdorf, l. c.: »In c. 1971 § 1 n. 1 hat impedimentum nach der nun vorliegenden Entscheidung den weiteren Sinn von trennenden Ehehindernis und Konsens- und Formmangel. Dagegen liegt in n. 2 (impedimenta natura publica) wieder der technische Sinn: trennendes Ehehindernis vor.«

[30] *Pontif. Cumm.* ad dubium: »An, ad normam eiusdem canonis 1971 § 1 n. 1 habilis sit ad accusandum matrimonium etiam coniux, qui fuerit causa culpabilis sive impedimenti sive nullitatis matrimonii«, die 17 julii 1933 respondit: *Negative.* AAS, 1933, 345.

[31] Za pitanje, kada su bračni drugovi skrivili nevaljanost braka, kaže *Roberti* (Apollinaris, 1939, 268): »notamus de coniugis inhabilitate quatuor praecipuas datas fuisse interpretationes, quarum prima requirit in coniuge intentionem nullitatis, altera scientiam, tertia culpam moralem, quarta factum ipsum.« On usvaja četvrto mišljenje, koje smatra »nisi omnino certa, sine dubio longe probabilior« i zaključuje: *»ergo ex facto illicito, cognito quidem et volito* (unde culpabilitas), potius quam ex scientia impedimenti aut vitii consensus vel formae, *oritur inhabilitas«*.

U vezi s ova dva vrlo važna autentična tumačenja riješila je Interpret. komisija, da bračni drugovi, koji su izgubili pravo na tužbu, jer su sami skrivili nevaljanost braka, ipak mogu učiniti prijavu Ordinariju ili Zastupniku pravde (promotor iustitiae vd. k. 1586). Nadalje da Zastupnik pravde, kada se radi o nevaljanosti braka zbog zapreke (u užjem smislu) javnoga prava, treba da podnese tužbu po zvaničnoj dužnosti.[32]

9. — Sva ova autentična tumačenja, koja su očito namjerno restriktivna u pogledu prava na tužbu (legitimatio ad causam, aktivna tužbovna legitimacija) prešla su onda u znamenitu Instrukciju S. C. Sacram. od 1936.,[33] ali tako da je ograničenje prava na tužbu još jače stegnuto.[34] Prema ovim odredbama u tom obvezatnom naputku postalo je pokretanje bračne parnice o nevaljanosti brak zbog svijesnog isključenja t. zv. dobara braka (jedinstva, rađanja djece, nerazrješivosti)[35] praktični skoro posve nemogućim.[36] I u

---

[32] C. P. 17 jul. 1933 ad I et IV. AAS, 1933, 345. — Vd. *Sipos*, Enchiridion Iur. Can., Pécs, 1936, 3 ed. 929: »promotor iustitiae (praeter coniuges) habilis est ad accusandum in impedimentis natura publicis, etiamsi facto sint occulta, non est autem ob clara verba canonis habilis ad accusandum in impedimentis natura sua occultis, etiamsi facto publica sint. Ita Hilling in AKK. 1922 p. 13 s., et Vermeersch-Creusen, Epit. III, 286 contra Noval nr. 850, Cappello, nr. 879.« Vd. i k. 1037, ali je terminologija za impedimentum publicum et occultum i dalje nesigurna i mnogoznačna. Cfr. *Mörsdorf*. l. c. 228.

[33] *S. C. de Sacramentis*, Instructio, 15 aug. 1936, servanda a tribunalibus dioecesanis in pertractandis causis de nullitate matrimoniorum. AAS, 1936, 313—372. Vd. gore opasku 18.

[34] Titulus III: de iure accusandi matrimonium, napose art. 35—39.

[35] Tj. nullitas ex defectu consensus ob exclusionem bonorum matrimonii, vel ob condictionem contra substantiam matrimonii.

[36] Vd. *Bartoccetti*, »Ne cui sua culpa prosit...«, Romae 1938, 18: »Nam ex omnibus responsis Commissionis

drugim slučajevima, kada su bračni drugovi skrivili nevaljanost braka također je mogućnost pokretanja parnice tim odredbama vrlo otešćano.[37]

O pravnom značaju i obvezatnosti ove znamenite Instrukcije vlada kod kanonističkih autora znatna pometnja.[38] No bez obzira na to, što je njezina pravna priroda i obvezna krepost donekle teorijski sporna, njezinih će se odredaba crkvena sudska praksa držati i mora ih se držati.

Skraćeni postupak.

10. — Ne može biti sumnje o tom, da sva ova ograničenja prava na tužbu i na pokretanje parnice o nevaljanosti braka vrijede i za bračne drugove i za zastupnika pravde i u onim izuzetnim slučajevima (in casibus exceptis), kad se proglašenje braka nevaljanim može postići po

---

Pontificiae, ex Instructione S. C. de Sacr. necnon ex mente pluries ab eadem S. C. exposita, deducere licet esse explicitam et determinatam voluntatem Sanctae Sedis quod tales causae omnino et pro semper e medio tollantur, cum sit summe iniuriosum pro sanctitate vinculi matrimonialis et ipsis primis principiis publicae moralitatis contrarium quod coniuges culpabiles admittantur ad suam probandam turpitudinem ut exinde libertatem captent ad ulteriora delicta patranda.«

[37] Da naime u takovim slučajevima Zastupnik pravde smije da podigne tužbu treba da su ispunjeni uslovi označeni u čl. 39 Instr. 1936, a to će prema strožijem mišljenju, koje sve više prevladuje kod autora, biti u praksi vrlo rijetko. Vd. *Bartoccetti*, l. c.

[38] Vd. *Haring*, Vis ac momentum Instructionis S. C. de Sacramentis diei 15 aug. 1936 (Apollinaris, 1936, 593 sl.); *Koeniger*, Die Eheprozessordnung für die Diözesangerichte, Bonn 1937; *Haring*, Der kirchliche Eheprozess, Graz, 1938, 3 izd.; *Cipprotti*, Le nouove norme per i processi di nullità di matrimonio presso i tribunali diocesani, Roma, 1938; *Odar*, Postopnik za ničnostne zakonske pravde pri škofijskih sodiščih, Ljubljana 1938.; *Mörsdorf*, Zur Eheprozessordnung für Diözesangerichte vom 15 Aug. 1936, Theolog. Qurtalschr., Rottenburg, 1939, 206.

skraćenom postupku (processus summarius)[39] prema odredbama kk. 1990—1992.

Da se taj skraćeni postupak uopće može primijeniti, traži se da su ispunjeni ovi uslovi:

1) da se radi o očitoj nevaljanosti braka zbog jedne od ovih bračnih zapreka: razlike vjere (između katolika i nekršćana), višega reda, svečanih zavjeta, bračne veze (postojećeg braka), srodstva, tazbine ili duhovnog srodstva[40]; 2) da za opstojnost zapreke predleži sigurna i vjerovna isprava, i 3) da je isto takovom ispravom ili drugim načinom propisno dokazano, da od odnosne zapreke nije bio

---

[39] U posljednje vrijeme ustalio se za ovaj skraćeni postupak kod autora naziv »processus documentalis«, jer su stanovite isprave (documenta) bitni preduslov za taj skraćeni postupak.

Mišljenje da se pri tom radi o administrativnom postupku, koje su zastupali spočetka i neki ugledni autori (Wernz-Vidal, Chelodi, Coronata i dr.) sada je napušteno i općenito je usvojeno protivno mišljenje, da se i ovđe radi o doduše izuzetnom, neredovnom, skraćenom, ali ipak o pravom sudskom postupku (in ordine iudiciario non disciplinari), koje zastupaju noviji uvaženi autori (Roberti, Noval, Blat, Vermeersch-Creusen, Cappello i dr.). Pošto je Instr. S. C. Sacr., od 1936 u svojim odredbama o tom postupku (art. 227) izrijekom propisala, da Ordinarij provodi ovaj skraćeni postupak *»iudicem agens«* i da se on svršava *presudom* (sententia), mora se to mišljenje smatrati sigurnim i jedino ispravnim. Vd. *Johnson*, De natura processuum matrimonialium exceptorum. *Apollinaris*, 1936, 375; *Bernardini*, Quaestiones circa processus documentales, Consultationes Iur. Can., II, Romae 1939, 326.

[40] Sporno je i pitanje, da li su ovđe svi slučajevi u kojima je može primijeniti ovaj skraćeni postupak taksativno (iscrpno) navedeni tako, da se u nijednom drugom slučaju (na pr. kada se radi o nevaljanosti braka zbog manjka bitnog oblika) ne može po njemu postupati. O tom se očekuje autentično rješenje od strane Interpret. komisije, ali je i sada već mišljenje, da je riječ o taksativnom nabrajanju, općenito i gotovo posve sigurno. Vd. *Bernardini*, l. c., 329. To stajalište zauzima i S. Congr. Sacram. prema saopćenju Apost. Nunc. u Berlinu od 25/8, 1938 N. 24.538 Vd. Linzer Quart. schr. 1940, 64.

(ni prije sklapanja ni naknadnom sanacijom) podijeljen oprost.[41]

U tom se skraćenom postupku ipak u svakom slučaju moraju radi predhodnoga preslušanja propisno pozvati obje stranke[42] i saslušati mišljenje branioca bračne veze kao i zastupnika pravde, kada je on podigao tužbu ili kada to i inače Ordinarij smatra potrebitim. Provedenje takvoga postupka, koji se uvijek završava presudom (constat vel non constat de nullitate matrimonii in casu), može Ordinarij, ako je otsutnošću ili inače spriječen, da ga sam provede, posebnim rješenjem za svaki pojedini slučaj (mandato speciali) povjeriti i starješini (oficijalu) biskupijskog sudišta.[43]

Administrativni postupak.

11. — Od ovoga skraćenog (dokumentnog) postupka treba oštro razlikovati jedan drugi čisto upravni (administrativni, postupak za ustanovljenje slobodnog stanja (inquisitio administrativa de statu libero).[44] Taj vansudski izvidni postupak provađa se prema propisima sadržanim u kk. 1019—1032[45] i prema naknadno izdanim sprovedbenim odredbama.[46]

[41] Vd. odgovor *Interpr. kom.*, 16 jun. 1931 ad I. AAS, 1931, 354.

[42] »Citatio partium de qua in can. 1990 facienda est ante declarationem nullitatis.« Pontif. Comm., 16 jun. 1931 ad II. AAS, 1931, 354. Dakako da se u slučajevima, kada se stranke ne odazovu pozivu, može postupak nastaviti i dovršiti i bez njih (zbog *izostanka* ili *oglube*, vd. kk. 1842 sll.). Vd. *Cappello,* Praxis processualis, Taurini-Romae, 1940, 112.

[43] Vd. Instr. 1936, art. 228.

[44] Vd. *Bernardini,* l. c. 327.

[45] Vd. i odgovor *Interpr. kom.*, o k. 1023, od 3 jun. 1918. AAS, 1918, 345.

[46] *S. C. Sacram.*, Instructio, 4 jul. 1921, super probatione status liberi ac demonstratione initi matrimonii. AAS, 1921, 348.

Interpretacijska je *komisija* riješila,[47] da se ovaj administrativni postupak za ustanovljenje slobodnog stanja može primijeniti i u svim onima slučajevima, kada se radi o katoliku, koji želi sklopiti novi brak u kat. Crkvi, a prije toga je već bio sklopio civilni ili nekatolički brak, koji je zbog manjka u bitnom obliku pred Crkvom ostao očito nevaljanim, ali samo onda, kada je taj prvi brak već razveden za državno područje (obtento prius civili divortio).[48]

Ovo je rješenje Interpret. komisije, koje je izdano u skladu s ranijom Instrukcijom S. C. Conc. (14 decembr. 1889),[49] došlo je do izražaja i u čl. 231 *Instr. S. C. Sacr., 1936.*

Prema tomu ne radi se ovđe o tom, da se brak administrativnom odlukom proglasi nevaljanim, nego o tom, da se ustanovi (konstatira), da braka u crkv. području uopće nema i da zato strankama ne smeta zapreka bračne veze i da su slobodnog stanja.[50]

Pitanje, da li je brak u konkretnom slučaju valjan ili nevaljan (quaestio de matrimonio existenti forsan invalido) ne može se prema općenito usvojenom mišljenju uopće rješavati drukčije nego

[47] Res., 16 octobr. 1919. AAS, 1919, 479. Ovim se odgovorom u stvari zadržava na snazi i poslije Kodeksa ranija *Instr. S. C. Conc.*, 14 Dec. 1889 (ASS, 32, 533). Vd. *Johnson* l. c. 395.

[48] Crkva naime u pravilu ne dopušta braka, ako je na putu građanska smetnja (»ad vexationes poenasque vitandas« *Instr. S. Paenit.*, 5 ian. 1866).

[49] vd. gore opasku 47.

[50] »Quaestio non est de validitate matrimonii existentis, sed de existentia matrimonii.« *Johnson,* l. c. 382. U tom pitanju »de matrimonio non existenti vel nullo... vel de matrimonio dissoluto, altero coniuge mortuo, Ecclesia legislationem hodiernam gradatim evolvit, ex qua nullus processus iudicialis, sed tantum extraiudicialis contestatio et declaratio facti requiritur.« *Johnson,* l. c., 380.

parnicom u s u d s k o m postupku.[51] Proglašenje braka n e v a l j a n i m može i za crkveno područje biti izrečeno samo *sudskom presudom.*[52]

Sudska nadležnost s naslova nepotpunog prebivališta.

12. — Tendenciju da se ograniči tužbovna sposobnost (legitimatio ad causam) u bračnim parnicama ima očito i N a p u t a k S. K. Sakram. od 23. dec. 1929.,[53] koji donosi vrlo stroge i minuciozne sprovedbene odredbe za zakonski propis u k. 1964, da se bračna parnica može pokrenuti i pred sudom nadležnim s naslova *nepotpunog* (nepravog) prebivališta tužene stranke. Te su odredbe preuzete i u *Instr. S. C. S.* od g. 1936. (art. 5) i cijeli joj je ovaj naputak od g. 1929. u potpunom tekstu dodan na kraju (kao Appendix II). Ovim je odredbama praktički skoro posve onemogućeno, da se tužba podnese kod suda nadležnoga samo s naslova nepotpunog prebivališta i tako je spriječena mogućnost doloznog izbjegavanja strankama nepoćudnog suda.[54]

---

[51] »Quaestiones de matrimonii validitate sunt causae natura sua iudiciales; nam quaestio de iure subiectivo semper adest.« *Johnson,* l. c. 375. »In causis matrimonialibus agitur de iuribus subiectivis fidelium quae suapte natura, nisi aliter expresse statuatur, tutelam iurisdictionalem exigunt et requirunt (can. 1667)«, *Bernardini,* l. c. 327. »Ex praescripto legis quaedam causae, v. g. de vinculo matrimonii et sacrae ordinationis, sunt necessario dirimendae per processum iudicialem.« *Cappello,* l. c. 2.

[52] Pitanje r a s t a v e o d s t o l a i p o s t e l j e (separatio tori, mensae et habitationis) može se prema i z r i č i t o j zakonskoj odredbi (vd. k. 1131 § 2 u vezi s autentičnim tumačenjem *Interpr. kom.,* 25 jun. 1932, AAS, 1932, 284) rješavati i administrativnim putem i izreći odlukom Ordinarija. Vd. *Cappello,* l. c. 118.

Ispor. i radnju *Dr. M. Belića,* Pravni položaj žene i t. d., u Arh. za pravne i društvene nauke, Beograd, 1939 br. 2 u kojoj su se po našem mišljenju potkrale autoru razne netočnosti s kanonističkog gledišta.

[53] *S. C. Sacram.,* I n s t r u c t i o, 23 Dec. 1929, de competentia iudicis in causis matrimonialibus ratione quasi-domicilii. AAS, 1930, 168.

Obnova postupka u bračnim parnicama.

13. — Tendencija da se ograniči mogućnost postići proglašenje braka nevaljanim ima donekle i znamenito rješenje *Interpret. komisije* od 16. VI. 1931.,[55] koje donosi autentično tumačenje za zakonski propis k. 1989 o obnovi postupka ili tačnije o ponovnom pokretanju bračnih parnica, koje su već bile dokončane izvršnom presudom.

Presude naime protiv kojih nije uložen priziv na viši sud ili protiv kojih nema mjesta daljnjemu prizivu dobivaju pravnu moć (pravomoćnost, transeunt in rem iudicatam) i postaju izvršive (executivae).[56] No kanonsko pravo sadržava u toj stvari jednu posebnu ustanovu, prema kojoj presude o stanovitim u zakonu određenim predmetima, postaju samo izvršive (executioni mandantur), ali nikada ne zadobivaju konačne pravne moći (nunquam transeunt in rem iudicatam).[57] Po sadanjem pravu (k. 1903) takove su samo one presude, koje su izrečene u parnicama o stališu (lični statut =

---

[54] Seligitur tribunal apud quod causa instituatur, eritque tribunal non iam melius ordinatum sed miserrimum, illud ubi defensor vinculi vel tacet omnino vel dormitat, et si tale tribunal praesto non est in patria, comparatur tribunal quasi domicilii ... praecise ad insidias veritati struendas.« *Apollinaris,* 1939. l. c., 360.

[55] *Pontif. Comm.* ad dubium: An vi canonis 1989 eadem causa matrimonialis, ab uno tribunali iudicata, ab alio tribunali eiusdem gradus iterum iudicare possit«, die 16 junii 1931, respondit: *Negative.* AAS, 1936, 178.

[56] Vd. *Roberti,* De processibus, II, Romae 1926, 242 i 284.

[57] U dekretalnom pravu bilo je takovih predmeta veći broj. Kodeks kan. pr. ograničio je u kan. 1903 ovu uredbu isključivo na parnice »d e s t a t u p e r s o n a r u m«. Vd. *Roberti,* l. c., 248.

status personarum). Među takove spadaju u prvom redu i parnice o *bračnoj vezi* (de vinculo matrim.).[58] Presude u tim parnicama postaju samo izvršive, ali n e i konačno pravomoćne i mogu se zato ponovno pokrenuti (retractari nova propositione, vd. kk. 1903 i 1989), ako se međutim naknadno pronađu novi dokazi, koji govore protiv judikata. Ako su po srijedi d v i j e saglasne presude, tada moraju ti novi dokazi biti *vrlo jaki* ili moraju predležati isprave,[59] inače tj. kada se radi samo o prvostepenoj presudi, koja je postala izvršivom, dosta je da predleže bilo kakovi novi dokazi.[60]

No s obzirom na ovakovu obnovu bračne parnice ili novo pokretanje spora[61] ne nalazi se u Kodeksu nigđe izričita odredba o tom, koji je sud za ovaj obnovljeni postupak i za novu presudu n a d l e ž a n.[62] Ovu prazninu u zakonu imao je da ispuni spomenuti odgovor *Interpret. komisije* od

---

[58] Prije Kodeksa bilo je među autorima sp o r n o, da li ovamo spadaju i parnice o bitnim učincima braka, te da li zato i presude o *rastavi od stola i postelje* nikada ne postaju konačno pravomoćne. Već je glasoviti kanonista *Ernest Pirhing* (1657) tvrdio, da je potvrdno mišljenje vjerojatnije (vd. *Roberti*, l. c., 248). Čini se, da je novi Zakonik u istom smislu riješio taj spor u k. 1989, gdje općenito i bez razlikovanja propisuje: »sententiae in causis matrimonialibus numquam transeunt in rem iudicatam.« Vd. *Roberti* (l. c.): »Excluduntur a re iudicata sententiae latae circa vinculum coniugale vel iura essentialia matrimonii ex vinculo promanantia v. g. d e s e p a r a t i o n e c o n i u g u m.«

[59] Vd. k. 1903: »novis prolatis iisdemque gravibus argumentis vel documentis«. Cfr. *Instr. S. C. S.*, 1936, art. 217.

[60] Vd. k. 1989: »si nova argumenta praesto sint.«

[61] Obnova bračne parnice dokončane izvršivom presudom naziva se u Kodeksu s t r i termina: admittere (admissio) ad novum examen (k. 1603 § 1, 5), ulterior causae propositio (k. 1903) i causam retractare (k. 1989). Njem. »Wiederaufnahme des Verfahrens«. Vd. *Haring*, Der kirchische Eheprozess, Graz 1938, 3 izd. s. 104.

[62] Za povraćaj u prijašnje stanje (restitutio in integrum) je u k. 1906 naprotiv nadležni sud izrijekom i tačno označen.

16. VI. 1931.[63] No kako je pitanje u toj stvari, na koje je komisija dala autentični odgovor, bilo nažalost prilično nejasno formulirano, to je i u teoriji i u praksi spočetka bilo sporno, koji je pravi smisao toga autentičnog tumačenja k. 1989.[64] Međutim je to pitanje barem za praksu definitivno riješila *S. C. Sacram.* u odredbama čl. 218 *Instr.* od g. 1936.[65] Sada se mora smatrati općenito usvojenim i sigurnim[66] mišljenje, da je pravi smisao toga autentičnog rješenja Interpret. komisije taj, da je za obnovu postupka u bračnim parnicama, koje su dokončane izvršivom presudom, isključivo nadležan apelacioni sud tj. onaj v i š i s u d, pred kojim bi se spor rješavao da prva presuda nije postala izvršivom.[67] Razlog za to, da je ovđe nad-

---

[63] vd. gore opasku 55.

[64] Prije Kodeksa bilo je usvojeno mišljenje, da je za takovu obnovu postupka nadležan onaj sud koji je izrekao prvu presudu. Tako na pr. kaže *Solieri* (De causis matrimonialibus, Romae 1906, 211): »Nihilominus potest semper victus per viam simplicis querelae de latae sententiae iniustitia adire iudicem, qui hoc in casu est ipse iudex qui primam sententiam tulit.« S tim se je slagala i stalna sudska praksa. Zato je bilo posve razumljivo, da su u tom smislu spočetka uzimali rješenje Interpr. kom. od 1931 mnogi uvaženi autori (na pr. Haring, Sipos i dr.), a i sudska praksa. Vd. *Oesterle*, De restitutione in integrum, Jus Pontif., Romae 1939, 183.

[65] *Instr. S. C. S.*, 1936, art. 218 glasi: § 1. Causa matrimonialis ab uno tribunali iudicata, ab alio tribunali eiusdem gradus iterum iudicari nunquam potest, etiamsi praesto sint nova argumenta vel documenta, sed de ea videre potest iterum *tantummodo* tribunal superioris instantiae, praevia appellatione (Comm. Pont. 16 junii 1931). § 2. Praefata dispositio ita intelligatur, ut locum habeat si agatur revera de *eadem causa*, hoc est, *propter idem matrimonium et ob idem nullitatis caput.*

[66] Autori koji su prije 1936 zastupali drugo mišljenje, mahom su ga ispravili u novim izdanjima. (Tako *Haring*, Kirch. Eheprozess, Graz 1938, 3 izd., str. 104; *Sipos* tek u dodanim ispravcima svoje knjige u 3 izd. 1936).

[67] Vd. *Sartori*, Enchiridion canonicum, Romae 1938, ed. VI; pag. 358: »Ergo etsi nova adsint argumenta, causa iterum tractari nequit, nisi apud tribunal superioris gradus;

ležan apelacioni sud nalazi se u tom, što bračne parnice nikada nisu pravomoćno riješene (nunquam transeunt in rem iudicatam)[68] i zato se protiv takovih izvršnih ali n e i pravomoćnih bračnih presuda i poslije izvršenja još uvijek može uložiti p r i z i v, kada se pronađu novi dokazi, koji govore protiv judikata. To je onda »novum examen, ulterior propositio, retractatio causae matrimonialis«, o kojima je riječ u kk. 1603, 1903 i 1989.[69] Ako je dakle »o b n o v a p o s t u p k a« u bračnim parnicama u stvari daljnje pokretanje spora, koje ima značaj priziva (apelacije), onda je jasno da je za taj postupak isključivo nadležan[70] samo neposredno v i š i sud.[71]

---

v. gr. si causa finita fuerat apud Tribunal primae instantiae, retractari debet apud tribunal secundae instantiae (scil. apud Metropolitam) etc. Si finita fuerat apud R. Rotam, iterum tractari debet, utique apud eandem S. Rotam, sed apud novum turnum Auditorum.«

[68] Zato u bračnim parnicama nikada nema mjesta t. zv. *povraćaju u prijašnje stanje* (restitutio in integrum, vd. k. 1905), jer je to izvanredni pravni lijek (remedium) samo protiv presuda, koje su z a d o b i l e p r a v n u m o ć. Vd. Bened. XV, decr. 28 jun. 1915. AAS, 1915, 320. *Fontes* III, 848. Vd. *Mörsdorf*, Die Rechtsprache des Cod. Iur. Can., Paderborn 1937, 358. — O tom opširnije *Oesterle*, l. c., 178.

[69] Vd. *Roberti*, l. c. II 250: »Revera novum examen non est nisi ulterior appellatio. Attamen novum examen nulli ligatur termino. Iudex novi examinis est iudex appellationis.«

[70] Da li je nenadležnost nižega suda za ovo ponovno pokretanje bračne parnice *apsolutna* ili samo relativna? Čini se, da je apsolutna (vd. Instr. S. C. S., 1936, art. 1 § 3) i da je zato prema 1892, 1 takova nenadležno izrečena presuda neosnaživo (insanabiliter) ništava. Tako i sudska praksa (na pr. odluka nadb. sarajevskog ženidb. suda, 18. XII. 1939. br. 7/39-617/39 u parnici Kodrin-Gabaj). Vd. *Roberti*, l. c. 105.

[71] »Practice iurisprudentia, cum in discrimen ius divinum dubitat inveniri, valde benigna est in novis examinibus admittendis.« Tako *Roberti*, l. c. 250.

Nadzor nad bračnim pravosuđem.

14. — S. K o n g r e g a c i j a z a S a k r a m e n t e[72] izvršuje u prvom redu upravnu (administrativnu) vlast sv. Stolice na bračnopravnom području, ali sa stanovitim ograničenjem[73] i njezinu z a k o n o d a v n u vlast. Ne može biti sumnje o tom, da disciplinska vlast ove S. Kongregacije obuhvata (iako to nije u Kodeksu izrijekom istaknuto) i administrativni n a d z o r nad crkvenim bračnopravnim sudovanjem.[74] Taj je nadzor, napose u pogledu sudskih službenika i cijeloga sudskoga poslovanja kod dijecezanskih ženidbenih sudova došao posljednjih godina do sve jačega praktičnog izražaja. I do toga je došlo, čini se, u prvom redu baš zbog napadno velikog broja bračnih parnica o nevaljanosti braka pod režimom sadanjeg procesualnog bračnog prava.[75] U predmetu toga nadzora izdana je g. 1932 posebna u r e d b a.[76] Tu je pro-

---

[72] Potpuni je naslov ovog kardinalskog zbora: »*Sacra Congregatio de disciplina Sacramentorum*« (c. 249), skraćeno »*S. Congreg. de Sacramentis*« ili još kraće »*S. C. Sacramentorum*«.

[73] Vd. B e n e d. XV, Motupr. 15 Sept. 1917, »*Cum iuris*« sub III. AAS, 1917, 483.

[74] Radi strogog razlučivanja sudske i upravne vlasti, ne pripada S. Kongregaciji u tom nadzoru nikakav utjecaj ni direktno uplitanje u samo sudovanje i u razvoj parnice u konkretnim slučajevima. Vd. *Rješenje* Interpret. kom. od 28. VII. 1939. Opširnije o tom u mojoj radnji: »Djelokrug crkvenih upravnih i sudskih vlasti« u đak. *Glasniku*, 1940, 13.

[75] Tako je na pr. prema *Archiv für kath. Kirchenrecht* (1939, 109) S. Kongreg. za Sakram. putem berlinske Apost. nuncijature (25 aug. 1938 br. 24.538) saopćila njemačkom Episkopatu da je »infolge der Zunahme der Eheprozesse wegen Konsensmängel mit Besorgnis erfüllt ist und auffordert dem Übel zu steuern, bevor es allgemein und unheilbar geworden.«

[76] *S. Congreg. de Sacram.*, Litterae, 1 iulii 1932, ad excellentissimos Archiepiscopos, Episcopos atque locorum Ordinarios de relatione causarum matrimonialium quotannis Sacrae Congregationi de disciplina Sacramentorum mittenda. (AAS, 1932, 272). Ta je uredba uvrštena u potpunom tekstu kao dodatak (Appendix III) i u Instr. 1936.

pisano, da su svi crkveni ženidbeni sudovi iz cijeloga kršćanskog svijeta dužni da preko svojega Ordinarija svake godine podnesu S. Kongregaciji iscrpivi izvještaj o svima službenicima suda i o cjelokupnom sudskom poslovanju s tačnim statističkim podacima. Ovi se izvještaji pomno ispituju i o tom dostavlja Ordinarijima posebno rješenje. Dapače je sada (od 1939) u Kongregaciji za Sakramente ustanovljen posebni subsekretarijat za nadzor nad crkvenim bračnim pravosuđem.[77] Po sebi se razumije, da neposredni nadzor nad dijecezanskim ženidbenim sudovima i njihovim poslovanjem i dalje pripada mjesnom Ordinariju.[78]

Prijedlozi de lege ferenda.

15. — Sve te izmjene i dopune, koje je crkveno zakonodavstvo do sada za bračno pravo poslije Kodeksa donijelo i koje smo ukratko izložili, još se uvijek ne smatraju dostatnima.[79] S mnogo se strana iznose u kanonističkim publikacijama mnogobrojne sugestije i prijedlozi u tom cilju, da se daljnjim legislativnim izmjenama i dopunama što uspješnije suzbije pojava tih prečestih bračnih parnica o nevaljanosti ženidbe i proglašenje braka nevaljanim otešća i praktički gotovo onemogući.

Među tima prijedlozima nalaze se ovi:

1) Da se za vjerenički ispit (vd. k. 1020 § 1) izrijekom propiše,[80] da zaručnici potpišu

---

[77] »SS. mus Dominus Pius XII feliciter regnans dignatus est in eadem S. Congregatione appositum novum Subsecretariatum erigere pro vigilantia super matrimonialia tribunalia et processus matrimoniales.« *Apollinaris*, 1939, 383.

[78] vd. k. 1625.

[79] Vd. *Bartoccetti*, l. c. 7; *Apollinaris*, 1939, 386.

[80] Slično je već propisano, da kandidati za više redove moraju potpisati i prisegom potvrditi da pristupaju sv. ređenju bez sile i straha. Vd. *S. C. Sacram.*, Instructio, 27 Dec. 1930. AAS, 1931, 120.

pismeno očitovanje, da su tom prilikom podučeni i o tom, da ne smiju i ne mogu sklopiti braka pod utjecajem sile ili straha i da ujedno pismeno izjave, da bez sile i straha slobodno i dragovoljno stupaju u brak.[81]

2) Da se donese zakonska odredba, prema kojoj se valjanost braka ne bi mogla pobijati zbog sile ili straha, ako je bračni drug, koji je bio pri sklapanju braka pod utjecajem sile ili straha, pošto je strah prestao, stanovito vrijeme (na pr. 6 ili 12 mjeseci) slobodno u braku živio i brak izvršavao.[82] Vremensko ograničenje za pobijanje valjanosti braka zbog sile ili straha sadržavalo je i ranije crkveno pravo,[83] a poznati Austrijski *»Naputak za duhovne sudove«* od g. 1856 propisivao je u § 116, da »ženidbu radi protupravne sile može pobijati samo onaj ženidbeni drug, koji je bio protupravno prisiljen« i da »to pravo pobijanja, ako on, pošto je prestao strah, koji je dovoljan, da se obeskrijepi privoljenje, izvršuje dragovoljno i znajući dužnost ženidbenu ili ako, ma da i nije moguće dokazati toga, dragovoljno uzživi šest mjeseci u zajednici ženidbenoj.«[84] Takova ograničenja sadržavaju skoro sva državna bračna zakonodavstva[85] i

---

Dakako da se tim mogućnost sile i straha ne isključuje bezuvjetno, jer i ta izjava može biti dana prisilno, ali se ipak ta mogućnost znatno umanjuje, a još više izgledi za uspjeh na sudu.

[81] Tako na pr. *Haring*, Verkappte Ehelösung, l. c. 103.

[82] Vd. *Haring*, l. c. 103, *Anonymus* u Apollinar. 1939, 388.

[83] Vd. cc. 21, 28 X, IV, 1, c. 4 X, IV, 18.

[84] O toj odredbi Austr. Naputka za duh. sud. vidi moju radnju: »Kada se gubi pravo pobijati ženidbu radi zapreke sile i straha« u đak. *Glasniku*, 1914, 91.

[85] U ug. zak. čl. XXXI: 1894, § 57 (rok je jedna godina od prestanka straha). U tal. Cod. civ. (art. 120) rok je jedan mjesec. U najnovijem »velikonijemačkom bračnom pravu« (§§ 39 i 40 zakona od 6 jula 1938) prestaje mogućnost pobijanja braka čim prisiljeni bračni drug nastavi bračnu zajednicu pošto je strah (Drohung) prestao, a u sva-

kada bi se ona opet zavela i u kanonsko bračno pravo, nestao bi ogroman broj bračnih parnica, jer se sada parnice o nevaljanosti braka kod crkvenih ženidbenih sudova pokreću u velikoj većini baš zbog sile ili straha.[86]

3) Da se posvema preuredi ustanova u v j e t n o g sklapanja braka (vd. k. 1092) i da se mogućnost pobijanja valjanosti braka zbog uvjeta protiv bitnosti braka (k. 1092, 2) i uopće zbog suspenzivnog uvjeta (k. 1092, 3) sasvim izbaci iz kanonskog prava odredbom, da se uvjeti, koji pri samom sklapanju braka (vjenčanju) nisu bili izrijekom o č i t o v a n i i i z r a ž e n i, smatraju kao da uopće nisu postavljeni.[88]

4) Trebalo bi propisati, da se proglašenje braka nevaljanim zbog isključenja nečega, što spada na bitnost braka (k. 1086 § 2) uopće ne može s u d b e n i m putem postići i da se zbog toga uzroka ne može valjanost braka pred crkvenim

---

kom slučaju za godinu dana. Vd. *Auert*, Das neue grossdeutsche Eherecht, Berlin 1938, 153.

[86] »Indecora ita caterva causarum quae introducuntur passim post decem, viginti, quadraginta quoque annos evanescet et e nostro foro migrabunt plus quam 1500 causae quotannis.« Tako *Anonymus* u Apoll. 1939, 388.

[87] Onako kako je to propisivao Austr. Naputak za duh. sud. od 1856 u § 55: »Uvjeti, koji u izjavi privoljenja ne budu izraženi, imadu se smatrati kao da nisu ni pridani.«

[88] To predlaže *Haring*, l. c. i *Bartoccetti*, l. c. 7. Mogućnost uvjetnog sklapanja braka bila je uopće izlučena u konačnoj redakciji Kodeksa, ali je onda ipak zadržana. Vd. *Gasparri*, Tract. can. de matrimonio, Romae 1932, II, 73: »Ex actis praeparatoriis ad Codicem constat inter consultores actum fuisse de irritando matrimonio sub qualibet conditione inito iuxta principium in recentioribus legislationibus receptum: *actui legitimo conditio apponi non debet*. P. Wernz canonem relativum redegit omnesque Consultores, Praeside non excluso, assensum praebuerunt; sed postea canon redactus disparuit et loco ipsius rel. can. 1092 positus fuit, quin hac de re amplius mentio fiat in actis.«

Vd. *Roberti*, De accusatione matrimonii ab varia condicionum genera, *Apollinar.* 1939, 114.

sudom pobijati.[89] U iznimnim slučajevima mogla bi se to postići samo molbenim putem milošću sv. Stolice. Time bi se posve onemogućile, u posljednje vrijeme toliko učestale parnice o nevaljanosti braka zbog toga, što jedan ili oba vjerenika nisu htjeli da sklope nerazrješivu monogamičnu ženidbu ili što su isključili rađanje djece i slično.[90]

5) Za slučajeve nevaljanosti braka radi manjkavosti u bitnom *obliku* (ex defectu formae substantialis)[91] il radi bračne *zapreke nižega stepena* (impedimentum gradus minoris, vd. k. 1042 § 2) predlaže se, da se donese odredba, po kojoj bi takove ženidbe po isteku stanovitog kraćeg roka bile samom silom zakona (ipso iure) ukrijepljene u korjenu i njihova se valjanost ne bi više mogla pobijati.[92]

---

[89] Tako *Bartoccetti*, l. c. i *Anonymus* u Apollin. 1939, koji kaže: »matrimonium rite externe celebratum et consummatum a personis habilibus certe validum habendum est absque exceptionibus. Qui autem conscius est de defectu forsan sui consensus in celebrando, defectum ipsum rectificet ut in gratiam Dei redeat.«

[90] »Res sane probrosa quam quotidie cernimus unice in nostris tribunalibus ecclesiasticis quaeque nata est scandalum late gignere... Neque, ut experientia pariter docet sufficit eripere actionem coniugibus culpabilibus et dare promotori iustitiae et Ordinario dioecesano, quia practice plures aderunt benigni Ordinarii quo ad processum instituendum vel probrosum inducentur, spe forsan ducti bonum procreandi at certe cum exitio instituti matrimonii.« Tako *Anonymus*, l. c. 387.

Ni kod p r a v o s l a v n i h ne može »bračni drug, čijom je krivicom nastao brakorazvodni uzrok«, tražiti razvod braka. (vd. § 86 Bračnih pravila od 9. VI. 1933).

[91] Ovakova sanacija važila bi dakako samo za katolički (in facie Ecclesiae) sklopljene barkove, koji su zbog kakove manjkavosti u bitnom obliku ostali nevaljanima, a ne i za nevaljane brakove katolika sklopljene civilno ili nekatoličkim obredom.

[92] *Anonymus*, l. c.: »eadem sanatio post diuturnam cohabitationem (utputa anni) ope legis concedi deberet pro matrimoniis nullis ob formae defectum vel ob impedimentum minoris gradus.«

6) Kod skraćenog (sumarnog, dokumentnog) postupka po kk. 1990 i sll. trebalo bi izrijekom propisati, da su onđe nabrojene zapreke iscrpno (taksativno) označene i da je Branilac bračne veze dužan kao i u redovnom postupku protiv proglašenja braka ništavim, u svakom slučaju uložiti priziv po zvaničnoj dužnosti.[93]

7) Nadalje bi trebalo među procesualne propise uvrstiti odredbu, da je u svima parnicama o nevaljanosti i ništavosti braka neposredna *prizivna* instancija (drugostepena molba) redovno papinsko sudište u Rimu (S. Romana Rota) i da se bez intervencije sv. Stolice uopće nijedan brak ne može proglasiti nevaljanim. Time bi se postigla u toj stvari, koja ima dogmatični značaj i ogromnu socijalnu važnost, i potrebita jednoobraznost u postupanju.[94] Kod rješavanja mnogih drugih, razmjerno sitnih predmeta traži se intervencija ili ovlaštenje sv. Stolice, a u stvari valjanosti ili nevaljanosti ženidbe, to po sadanjem pravu nije potrebito.[95]

8) Predlaže se i to, da se kod postupka o nevaljanosti braka pred crkvenim sudovima posvema otstrani saradnja i zastupanje od strane privatnih odvjetnika, pa da se ustanove posebni

[93] Tako *Anonymus* u Apollinar., 388: »Sic vitabuntur etiam in illa materia abusus qui non sunt hypothetici sed realiter irrepserunt nonnullis in locis.«

[94] *Anonymus*, l. c.: »Manebunt ita (tj. poslije reforme) forsan pro universo mundo centum vel ducentae causae amentiae, impotentiae, vis et metus, quae utique universae Romam appellari poterunt et Roma ius suum dictabit in iustitia et aequitate nec habebuntur sicut hodie loca et nationes ubi nullitas matrimonii facile obtinetur ineptis quoque argumentis ne dicam prorsus inexistentibus, et aliae ubi econtra ne concipitur nullitas etiam quando est certa et expedit eam declarare.«

[95] »Dum recurritur quotidie ab universo mundo pro rebus certe minoris momenti, ut est pro obtinendo privilegio oratorii privati, pro dispensatione quarumdam dierum temporis requisiti pro ordinibus suscipiendis, pro novitiatu complendo etc.« *Anonymus*, l. c. 383.

javni službenici (slično kao što su branioci bračne veze), koji će u bračnim parnicama po zvaničnoj dužnosti zastupati bračne drugove i braniti njihove interese.[96]

9) Konačno što se tiče razrješivanja neizvršenih brakova oprostom sv. Stolice (k. 1119) trebalo bi također stvar otešćati i propisati, da se u pravilu neizvršenje smatra utvrđenim samo onda, kada predleži potpuni i fizički i moralni dokaz, a i onda za podjeljenje oprosta zahtijevati vrlo važne razloge.[97]

Radikalna reforma na pomolu.

16. — Svi ovi prijedlozi i sugestije imaju očito tendenciju ukazati na to, da postoji hitna potreba s temelja izmijeniti i nadopuniti crkveno bračno zakonodavstvo i provesti u crkvenom bračnom pravu, napose u njegovim procesualnim propisima radikalnu reformu. O opravdanosti i jurističkoj vrijednosti svih u tom pogledu do sada iznešenih primjedaba, sugestija i prijedloga, moglo bi se dakako raspravljati. Mnogo je toga ovđe još u previranju, dovoljno nerazjašnjeno i sporno. I onaj veliki *skok* u broju bračnih parnica o nevaljanosti braka, koji je u prvom redu bio povodom već do sada propisanim izmjenama u bračnom pravu i vapajima za daljnom reformom, ne ima, čini se, svoj razlog toliko u manjkavostima

[96] »Certe hoc collegium esset salubre et plura vitaret incommoda quae modo in tribunalibus inveniuntur quaeque aliquando procedunt praecise ex nimia activitate imo ex ipso nimio ingenio advocatorum: vitabuntur etiam nimiae expensae causarum et infinitae querimoniae quae circa hanc materiam perquam sunt usitatae; redibitur demum etiam in hoc puncto ad veteram saluberrimam disciplinam.« *Anonymus*, l. c. 389.

[97] ». . . ne accipiantur nisi illae quae duplex argumentum, generatim saltem, physicum et morale habent, quaeque causis revera proportionate gravibus, nempe gravissimis, commendantur.« *Anonymus*, l. c. 388.

ili prevelikoj blagosti sadanjega crkv. procesualnog prava, koliko u mnogobrojnim drugima komponentama današnjega svijeta. Sigurno je, da bi se s predloženim pooštrenjima procesualnih propisa postigao rapidan p a d bračnih parnica kod crkvenih ženidbenih sudova, ali je sigurno i to, da bi u istom omjeru porastao i broj o t p a d a od Crkve...

Da li će zaista u dogledno vrijeme doći do veće i sustavne reforme crkvenog bračnog prava, ne može se još nikako znati, ali sudeći po mnogim znacima, može se reći, da je takova reforma na pomolu. Da li treba očekivati novo crkveno zakonodavstvo samo u bračnom pravu ili će se pristupiti potpunoj reviziji Kodeksa kanonskog prava od g. 1917,[98] za koji je nauka i praksa kroz više od dva decenija[99] utvrdila, da ima dosta manjkavosti i praznina,[100] napose u pogledu terminologije,[101] to sve zavisi u prvom redu od Sv. Stolice,[102] a onda bez sumnje i o drugim prilikama, koje vladaju u svijetu i u Crkvi.

---

98 *Mörsdorf*, l. c. kaže: »Wir erinnern daran, dass der Schöpfer des CJC, Kardinal G a s p a r r i, schon im Jahre 1917 von der Möglichkeit eines Codex repetitae praelectionis sprach.«

99 Vd. *Hilling*, Zum zehnjährigen Jubiläum des C. I. C., AKK, 1928, 385. *Isti*, Das zweite Jahrzehnt der Rechtsgeltung des C. I. C., AKK, 1938, 77.

100 Vd. *Crnica*, De lacunis legis supplendis ad normam C. I. C., u Jus Pontif., Romae 1936, 182; 1938, 242; Defectus C. I. C., u Jus Pont. 1935, 145; *Eppler*, Quelle und Fassung kath. Kirchenrechts, Zürich, 1928, 181.

101 »Das Gesamtbild, das der Wortgebrach des CIC bietet, ist wenig erfreulich. Keine Seite des Kodex verrät einen derartigen Mangel gesetzgeberischer Sorgfalt als der Wortgebrauch. Seine Unsicherheit ist das Schmerzenskind unseres Gesetzbuches.« Tako *Mörsdorf*, l. c. 34.

102 Sadanji je sv. Otac Papa *Pijo XII.* poznat kao odličan kanonista, koji je aktivno sarađivao i kod redakcije novoga Kodeksa; bio je godinama tajnikom (segretario) kardinalske komisije za kodifikaciju. (Vd. Annuario pontificio per l'anno 1936, pag. 569).

